



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10425.001446/2004-56
Recurso nº 164.967 Voluntário
Acórdão nº 1101-00.258 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de março de 2010
Matéria SIMPLES
Recorrente SISTEL - SISTEMA ELETRÔNICO INTEGRADO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida 5ª TURMA - DRJ - RIBEIRÃO PRETO - SP

NULIDADE – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não há que se falar em nulidade do lançamento. Se a autuada revela conhecer as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as de forma meticulosa, com impugnação que abrange questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – Incabível acolher a preliminar de nulidade da decisão recorrida, quando a turma julgadora aprecia todos os argumentos expendidos na fase impugnativa.

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – RECEITAS DA ATIVIDADE – Comprovada pela fiscalização a ocorrência de diferenças de valores escriturados com os declarados pela contribuinte, é devido o tributo sobre a diferença apurada.

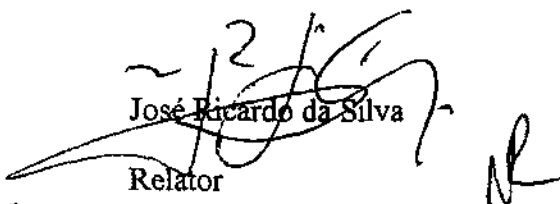
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária do **PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Alexandre Lima da Fonte Filho

Presidente em exercício

h 1


José Ricardo da Silva

Relator

09 ABR 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Edeli Pereira Bessa, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (presidente em exercício), José Ricardo da Silva, Shelley Enrique Dalcamim

Relatório

SISTEL – SISTEMA ELETRÔNICO INTEGRADO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., já qualificada nos presentes autos, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls.458/470), contra o Acórdão nº 16.303, de 28/09/2007 (fls. 405/425), proferido pela colenda 9ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro – RJ I, que julgou parcialmente procedente o lançamento consubstanciado nos autos de infração de IRPJ, fls. 03; PIS, fls. 11; CSLL, fls. 19; COFINS, fls. 27; IPI, fls. 35; e INSS, fls. 43.

Consta do Termo de Encerramento e Resumo da Ação Fiscal (fls. 66/69), em síntese, as seguintes irregularidades fiscais:

Infração 01: Insuficiência de Recolhimento

Insuficiência de valor recolhido apurada, a partir dos Livros Registro de Apuração do ICMS, conforme Termo de Encerramento e Resumo da Ação Fiscal folhas 66/69.

Infração 02: Diferença de Base de Cálculo – (Verificações Obrigatórias)

Diferença Apurada entre o Valor Escriturado e o Declarado/Pago (Verificações Obrigatórias)

Valor da diferença apurada conforme Termo de Encerramento e Resumo da Ação Fiscal folhas 66/69.

A empresa foi constituída em 26 de outubro de 1999, atua na fabricação de material eletrônico básico. Adotou a forma de apuração anual e tributação pelo SIMPLES, como Microempresa contribuinte de IPI.

Entretanto, não obstante ter estourado o limite de permanecer como MICROEMPRESA, já no exercício de 2000, somente no início de 2003, a empresa fez a opção por Empresa de Pequeno Porte -EPP, contudo para efeito de tributação foi considerado opção de MICROEMPRESA contribuinte do IPI, em 2000, para os demais exercícios EPP, contribuinte do IPI.



...

De posse do Livro Registro de Serviços Prestados, levantamos a Receita de Serviços recebida através da atividade desenvolvida pela empresa SISTEL, no período sob fiscalização, consoante folhas 134/160.

A Venda Bruta auferida ou faturamento da empresa foi obtido a partir do Livro Registro de Apuração do ICMS, cujos códigos de receita considerados foram Códigos Fiscais de Operação e Serviço -CFOP: 511, 512, 611 e 612. Vale frisar que esses códigos foram alterados em maio de 2003, prevalecendo a partir desse mês os códigos: 5101, 6101, 5102 e 6102 que correspondem aos mencionados antes, consoante folhas 108/133 e 161/189.

Também, deduzimos as devoluções de vendas, escrituradas nos livros fiscais, códigos 131, 132, 231 e 232 até abril de 2003, e partir dessa data, os códigos de devoluções de mercadorias 1201, 2201, 1202 e 2202, que têm equivalência aos supracitados.

Os valores declarados da receita bruta mensal, bem assim os débitos do SIMPLES apurados, ou seja, o SIMPLES a pagar, foram colhidos da Declaração Anual Simplificada dos anos-calendário de 2002 e 2003, conforme folhas 190/235.

.....

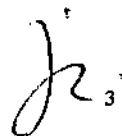
Da análise da documentação, constatamos que a empresa deixou de recolher e/ou recolheu de forma insuficiente o SIMPLES, para os períodos constantes do presente Auto de Infração conforme planilha de Demonstração da Situação Fiscal Apurada - fls. 81/84.

Encerramos, nesta data, a ação fiscal Operação SIMPLES - IRREGULARIDADES NA APURAÇÃO DO SIMPLES, levada a efeito no contribuinte acima identificado, autorizado pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 171/2004 tendo sido verificado, por amostragem, o descumprimento das obrigações tributária com insuficiência de recolhimentos de tributos do SIMPLES (IRPJ, PIS, COFINS e INSS), relativo aos anos-calendário de 2002 e 2003.

Tempestivamente, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 238/247, onde alega, em síntese, que:

Da Preliminar de Nulidade dos Autos de Infração em Virtude de Ausência de Mandado de Procedimento Fiscal

- que, "no presente caso, o MPF referido (conjunto documental 03), ao qual o contribuinte tomou conhecimento, não possui qualquer especificação quanto aos procedimentos a serem



adotados quando da fiscalização. Ou seja, não contempla os períodos abrangidos por esta, os documentos a serem analisados, dentre outros. Assim, verifica-se toda a fiscalização aos anos de 2000 a 2003 não se reveste de qualquer legalidade ou formalidade”, devendo, por estas razões, ser anulados os presentes Autos de Infração, por não terem, na hipótese, obedecido à forma correta para a fiscalização e cobrança;

Da Preliminar de Nulidade dos Autos de Infração em Virtude de Ininteligibilidade da Descrição dos Fatos: Cerceamento do Direito de Defesa

Do Pagamento/Compensação dos Valores Apurados pela Fiscalização

- que, em decorrência da ininteligibilidade dos autos ora combatidos, optou por basear sua defesa nos dados constantes no Demonstrativo de Situação apurada;

- que efetuou uma reconstituição da planilha apresentada (conjunto documental 04), confrontando os valores apresentados como devidos pelo Fisco com os valores recolhidos por meio de DARFs (conjunto documental 05);

- que, da leitura da planilha reconstituída, constata-se que nas datas-base de março a novembro de 2000, efetuou recolhimento do SIMPLES a maior, no montante de R\$ 1.994,19, sendo que parte desse valor foi utilizada para a compensação com o saldo a recolher da competência de dezembro de 2000;

- que, observa-se, ainda, que, no período de janeiro de 2001 a agosto de 2002, efetuou recolhimentos mensais em valores superiores ao devido, valores esses que adicionados ao montante recolhido a maior no ano de 2000, menos a compensação efetuada, montam a R\$ 16.604,08, sendo que este valor foi compensado em períodos anteriores;

- que, diante do que foi demonstrado, conclui-se que não merece prosperar a cobrança ora perseguida, no valor original de R\$ 69.469,86, visto que o Fiscal Autuante não considerou os montantes recolhidos a maior durante o mesmo período abrangido pela fiscalização;

Da ilegalidade da Cobrança – Erro Sujeito à Condenação Criminal (Excesso de Exação)

- que não pode ser objeto de cobrança de crédito tributário, tributo que se saiba ou que se deveria saber indevido;

- que tal cobrança constitui crime tipificado no Código Penal brasileiro, denominado crime de excesso de exação, previsto no § 1º do art. 316 da Lei nº 8.137, de 1990.



Em 08/09/2006, a contribuinte ingressou com o requerimento de desistência da impugnação (fls. 354), no qual solicitou a desistência parcial da impugnação constante do presente processo, tendo incluído os respectivos valores no Pedido de Parcelamento Excepcional (130 meses) – art. 1º da MP nº 303/2006.

A Colenda Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção parcial da exigência tributária, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

PRELIMINAR DE NULIDADE DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

Verificado que o Mandado de Procedimento Fiscal foi efetuado obedecendo a legislação vigente, rejeita-se a preliminar de nulidade que invoca sua ilegalidade.

PRELIMINAR DE NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO.

Verificado que o Auto de Infração apresenta todos os elementos para sua perfeita compreensão, rejeita-se a preliminar que invoca a sua nulidade por falta de clareza, ainda mais quando o contribuinte, em sua defesa, demonstra que o entendeu.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

LANÇAMENTO DE DÉBITOS NÃO PAGOS OU COMPENSADOS INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITOS A COMPENSAR.

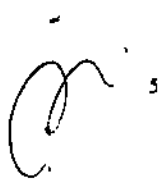
No lançamento de ofício, o fisco deve lançar todos os débitos não pagos ou compensados espontaneamente pelo contribuinte, independentemente deste ter créditos a compensar.

LANÇAMENTO DE TRIBUTO JÁ PAGO ESPONTANEAMENTE.

Verificado que o contribuinte já pagou o tributo espontaneamente, afasta-se o lançamento de ofício do mesmo.

Lançamento Procedente em Parte

Ciente da decisão de primeira instância em 29/11/2007 (fls. 456), e com ela não se conformando, a contribuinte recorre a este Colegiado por meio do recurso voluntário apresentado em 28/12/2007 (fls. 458), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:



- a) que é nula a decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa, em razão do não acolhimento da preliminar de nulidade do auto de infração e por não acolher o pedido de diligência;
- b) que é nula a decisão de primeira instância por completa ausência de motivação. O julgador não mostra de onde provêm os valores contidos na tabela do ponto 40 (fls. 424 e 425), simplesmente os imputando como devidos. Em nenhum momento os aludidos valores são referidos no corpo da decisão recorrida, pelo que se pergunta: de onde o julgador tirou os montantes em epígrafe?
- c) que foi demonstrado na impugnação, vide tabela de fls. 318, que não existe qualquer débito tributário, pois efetuou recolhimentos a maior, os quais não foram considerados pelo autuante, nem mesmo analisados pelos julgadores de primeiro grau. Nem mesmo o relator compreendeu os argumentos de defesa suscitados na impugnação conforme se constata nos itens 30 e 31 da decisão;
- d) que deve ser compensado no auto de infração o valor de R\$ 5.292,93, recolhidos a maior e que a decisão recorrida simplesmente deixou de conhecer;
- e) que não existe qualquer correlação entre os valores mantidos a título de crédito tributário e os discutidos na fundamentação do julgador de primeira instância.

Conclui a peça recursal com o pedido de que seja acolhida a preliminar de nulidade da decisão recorrida, ou então que seja reconhecida a quitação dos valores recolhidos a maior, os quais foram devidamente reconhecidos pelo julgador a quo.

É o relatório.

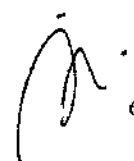
Voto

Conselheiro José Ricardo da Silva, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Inicialmente cabe apreciar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância.

A recorrente alega cerceamento do direito de defesa e também afirma que a decisão recorrida é nula tendo em vista a ausência de fundamentação, visto que em nenhum momento os valores questionados são mencionados no voto combatido.



A ação fiscal objetivou o exame das receitas oferecidas a tributação por parte da contribuinte, conforme consta do Termo de Fiscalização (fls. 67), abaixo reproduzido:

O contribuinte atendeu à fiscalização, apresentando os livros e documentos fiscais e contábeis, inclusive a planilha de informações a SRF, sobre a sua receita bruta auferida (fls. 96/189), requisitada no termo de início da ação fiscal.

De posse do Livro Registro de Serviços Prestados, levantamos a Receita de Serviços recebida através da atividade desenvolvida pela empresa SISTEL, no período sob fiscalização, consoante fls. 134/160.

A Venda Bruta auferida ou faturamento da empresa foi obtido a partir do Livro Registro de Apuração do ICMS (...).

Os valores declarados da receita bruta mensal, bem assim os débitos do SIMPLES apurados, ou seja, o SIMPLES a pagar, foram colhidos da Declaração Anual Simplificada dos anos-calandário de 2002 e 2003, conforme fls. 190/235.

(...)

Na Composição da Base de Cálculo, estão as receitas escrituradas nos livros fiscais, oriundas das vendas de produtos, bem como as receitas de serviços prestados.

(...)

Com o valor apurado pela fiscalização, confronta-se a seguir com os débitos declarados e créditos apurados, sendo que os débitos declarados, eles vêm da Declaração Anual Simplificada, já os Créditos Apurados, correspondente a todos os pagamentos ou recolhimentos realizados pelo contribuinte, são retirados do Sistema Rede Serpro – SINAL 04 (pagamentos).

(...)

Do acima exposto, constata-se que a autoridade autuante descreveu com detalhes todo o desenrolar da ação fiscal, bem como demonstrou as diferenças apuradas entre as receitas auferidas e as declaradas, inexistindo qualquer óbice para sua perfeita compreensão, de modo que não identifiquei nada que possa caracterizar o cerceamento do direito de defesa da recorrente e, por consequência, a anulação da decisão recorrida.

A irregularidade fiscal apurada pela fiscalização – insuficiência no recolhimento dos tributos – encontra-se com perfeita descrição no auto de infração e no termo de fiscalização, com enquadramento legal pertinente, cujos valores encontram-se demonstrados nos autos com a respectiva base de cálculo e o fato gerador correspondente.

Além disso, a fiscalização anexou aos autos, cópia de todos os livros e documentos que deram guarida ao lançamento de ofício. Assim, não há que se falar em

cerceamento do direito de defesa, visto que foram disponibilizados para a contribuinte todos os meios possíveis para manifestação.

Também durante a fase litigiosa, após a formalização do lançamento, a contribuinte utilizou seu direito de defesa, insurgindo-se contra a exigência perante a turma de julgamento em primeiro grau e também na fase recursal, na presente instância. Assim, pode-se afirmar que teve todas as oportunidades previstas pela norma legal para exercer a ampla defesa.

Outrossim, não pode ser acolhida a preliminar de nulidade da decisão recorrida, visto que o voto condutor do aresto guerreado apreciou todas as questões levantadas pela defesa, tendo, inclusive, acolhido em parte os argumentos ali expostos.

Nessas condições, rejeito as preliminares de nulidades apontadas pela recorrente.

Quanto ao mérito, como já visto acima, a fiscalização apurou diferenças entre os valores escriturados nos livros fiscais com aqueles informados na declaração de rendimentos, motivo pelo qual foi constituído o crédito tributário sob exame.

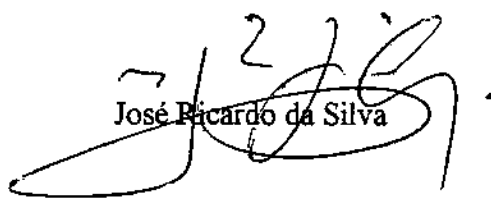
Na fase recursal, a reclamante apenas faz menção à defesa inicial, porém, deixa de apresentar uma única prova que possa dar guarida ao seu intento, limitando-se a arguir a nulidade dos procedimentos administrativos, tanto por parte da fiscalização com relação ao auto de infração, quanto por parte do acórdão proferido pela turma julgadora de primeiro grau.

Deve-se ressaltar que a recorrente, em nenhuma das oportunidades que teve, trouxe elementos de prova suficientes para desfazer a acusação fiscal, devendo, portanto, ser mantida a decisão recorrida. Por oportuno, cabe registrar que não é cabível o acolhimento na presente instância do reconhecimento de eventuais recolhimentos de tributos questionados, visto que a decisão recorrida apreciou com detalhes todos os questionamentos trazidos a baila pela contribuinte, tendo, inclusive, acolhido a compensação de alguns valores que não haviam sido alocados pela Receita Federal para liquidação de débitos declarados.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 09 de março de 2010


José Ricardo da Silva